



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

II ZR 215/11

vom

7. November 2011

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. November 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann, den Richter Dr. Strohn, die Richterinnen Caliebe und Dr. Reichart und den Richter Sunder

einstimmig beschlossen:

Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision des Klägers gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 11. März 2011 gemäß § 552a ZPO auf seine Kosten zurückzuweisen.

Streitwert: 12.595,33 €

Gründe:

- 1 Zulassungsgründe liegen nicht vor; die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg.
  
- 2 1. Die Frage der Anwendbarkeit des § 28 HGB auf den Zusammenschluss von Freiberuflern außerhalb des anwaltlichen Bereichs, deretwegen das Berufungsgericht (OLG Schleswig, Urteil vom 11. März 2011 - 17 U 38/10, juris) die Revision zugelassen hat, erfordert die Zulassung der Revision nicht; sie ist nicht entscheidungserheblich. Selbst wenn man § 28 HGB auf den Zusammenschluss von Statikern zu einer BGB-Gesellschaft für anwendbar

hielte, würde im vorliegenden Fall eine Haftung der Beklagten aus Gründen des Vertrauensschutzes ausscheiden.

3                   2. Die Revision hat keine Aussicht auf Erfolg.

4                   a) Gegen die rechtsfehlerfreie Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagten hafteten weder aus Vertragsübernahme noch aus § 130 HGB, erhebt die Revision keine durchgreifenden Rügen.

5                   b) Das Berufungsgericht hat weiter zutreffend entschieden, dass einer Haftung der Beklagten aus § 28 HGB in Verbindung mit § 128 HGB angesichts des Umstands, dass die BGB-Gesellschaft zwischen U. R. und dem Beklagten zu 2 bereits am 29. Dezember 1997 gegründet worden ist, - jedenfalls - Vertrauensschutzgründe entgegenstehen.

6                   Schon der in eine bestehende BGB-Gesellschaft eintretende Neugesellschafter durfte bis zur Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft und deren Haftungsverfassung grundsätzlich darauf vertrauen, nicht mit seinem Privatvermögen für Altverbindlichkeiten der Gesellschaft haften zu müssen (vgl. grundlegend BGH, Urteil vom 7. April 2003 - II ZR 56/02, BGHZ 154, 370, 377 f.; einschränkend Urteil vom 12. Dezember 2005 - II ZR 283/03, ZIP 2006, 82 Rn. 12 ff.; Urteil vom 19. Juli 2011 - II ZR 300/08, ZIP 2011, 1657 Rn. 40 ff.). Erst recht muss dies für den Gründungsgeschafter einer BGB-Gesellschaft gelten, die zu einer Zeit gegründet wurde, als mangels Anerkennung der Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung die analoge Anwendung des § 28 HGB auf BGB-Gesellschaften - und schon gar

nicht auf eine BGB-Gesellschaft aus Freiberuflern - ernsthaft erwogen wurde. Ist aber eine Haftung des Beklagten zu 2 als Gründungsgesellschafter der 1997 gegründeten BGB-Gesellschaft aus Vertrauensschutzgründen ausgeschlossen, kommt eine Haftung der nach dem Tod des U. R. zwischen den Beklagten zu 2 und 3 gegründeten Beklagten zu 1 und des Beklagten zu 3 aus § 28 HGB in Verbindung mit § 128 HGB ebenfalls nicht in Betracht.

Bergmann

Strohn

Caliebe

Reichart

Sunder

**Hinweis:** Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme am 14. Dezember 2011 erledigt worden.

Vorinstanzen:

LG Flensburg, Entscheidung vom 17.08.2010 - 2 O 251/09 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 11.03.2011 - 17 U 38/10 -